

ドイツ税理士法における損害賠償保険の 強制加入について

～Kuhls他の税理士法コメンタール¹を踏まえて～

浪花 健 三*

- I はじめに
- II 税賠強制加入制度
- III 判例の確認
- IV むすびにかえて

I. はじめに

ドイツにおいて、*Jochen Taupitz*が自由専門職グループの集積的メルクマールとして8つの要素を提示した²。その中に、「給付は、経済的に独立して提供される」³及び「自由専門職業家とクライアントの間には特別な信頼関係がある」⁴という要素がある。税理士（以下、「税理士」には、「税理士」と「税務代理士」を含む）は、その自由専門職に属している。したがって、その要件を充足するための1つの規定として、ドイツ税理士法（以下、「法」という）67条及び67a条があり、ドイツの税理士は、税理

* なにわけんぞう 元本学非常勤講師 税理士

1 *Kuhls* u. a., Kommentar zum Steuerberatungsgesetz, 4. Aufl., 2020.

2 *Taupitz*, Die Standesordnungen der freien Berufe, 1991, S. 38～85参照。詳しくは、拙稿「ドイツ税理士法における自由専門職性」税法学591号（2024年）101頁参照。

3 *Taupitz* (Fn. 2), S. 46～8参照。

4 *Taupitz* (Fn. 2), S. 52～59参照。

士損害賠償保険に加入することが税理士登録の要件となっている⁵。

近年、日本の税理士に対する損害賠償請求事件が税理士業界における最大の関心事の1つとなっている。税理士職業賠償責任保険の適用件数や訴訟提起事案は年々増加しており、また、1件当たりの賠償金額も高額となる傾向にある⁶。税理士に対する損害賠償請求事件の多くは、税理士の善管注意義務違反に基づく債務不履行を問うものであり、さらに、納税申告書は金融機関等で融資の判断材料にされることから、粉飾等がある場合には、第三者に対する責任も生じている⁷。

そこで、本稿では、先ず、法67条及び法67a条の規定を確認する。その考察については、ドイツの税理士法に関する数少ないコメンタルであるKuhls他著『ドイツ税理士法コメンタル』の関連する叙述を筆者の理解に基づき参照する方法による。その後、ドイツ税理士に対する3つの損害賠償事件を検証する。これらドイツの規定は、日本の税理士損害賠償保険の今後のあり方について参考になると考える。

5 ドイツの税理士損害賠償強制加入に係る論稿としては、早川昇「ドイツにおける税理士の職業賠償責任保険の実状」税理40巻5号（1997年）72頁、酒井克彦「ドイツにおける税理士制度と職業賠償責任保険（上）」税大ジャーナル1巻（2005年）149頁等がある。

6 例えば、日税連保険サービスebook 5（https://www.zeirishi-hoken.co.jp/book/jikojirei_2020/（最終閲覧日2024年12月10日））。

7 日税連は、損害賠償請求事件発生の要因を次の区分に係る違反として分類している。

「高度注意義務」、「忠実義務」、「指導・助言等義務」（「税理士業務に関する損害賠償責任（税理士の専門家責任）とその対応」（増補改訂版）日税連ホームページ（<https://www.nichizeiren.or.jp/wp-content/uploads/member/doc/baishotaiau0609.pdf>（最終閲覧日2024年12月10日））。なお、最近の事例として、「税理士損害賠償保険の事故例」税理士界1424号（2023年）10頁等がある。

II. 税賠強制加入制度

1. 税理士法67条（専門職賠償責任保険）⁸

①自営業の税理士及び税務代理士は、33条及び57条3項2号及び3号に従い⁹、専門的活動から生じる経済的損失に対する責任リスクに対して自ら保険を掛け、彼らの任命中、この専門的責任保険を維持する義務がある。

②税理士会は、保険契約法（Versicherungsvertragsgesetz：VVG）117条2項の意味における管轄機関である。

③税理士会は、請求に応じて、損害賠償請求を行うために、税理士、税務代理士又は専門業務会社（Berufsausübungsgesellschaft）¹⁰の専門職賠償責任保険に加入している以下のデータに関する情報を第三者に提供するものとする。

1. 氏名、 2. 住所 3. 保険番号。

1文は、税理士、税務代理士、又は専門業務会社が情報を提供しないことに優先する正当な利益がある場合には適用されない。

2013年7月15日に税理士法67条は修正された。同条の内、中心的な部分

8 法67条（https://www.gesetze-im-internet.de/stberg/_67.html（最終閲覧日2024年12月10日））。なお、近年において変更されていない条文の邦訳は、柳裕治訳『ドイツ税理士法～第8次改正報告書』（日本税務研究センター・2010年）によるところが大きい。

9 法33条「税理士、税務代理人、専門業務会社は、クライアントに税務問題について助言し、クライアントを代表して、税務処理と納税義務の履行を支援するという任務を負っている。これには、租税刑事事件や税務秩序違反による過料事件についての援助、税法に基づく記帳義務の履行、特に税務貸借対照表及び租税上の判断も含まれる」、57条3項2号「相談を含め他人の利益を守ることを対象とする自由職業活動」、同3号「経営相談活動、鑑定又は信託に係る活動、及び財産一覧表と損益計算書が税法規定を遵守して作成されている旨の証明書発行」。

10 「専門業務会社」とは、「職業の共同遂行を目的とした」弁護士と他者との団体を指す（連邦弁護士法59b条1項1文）。

は1項である（2項、3項は省略）。我々の法制度が絶えず複雑化しているため、専門職業家はすでに平均以上の専門職業責任リスク（法32）を負うようになってきた。さらに、関連する判例は、個々の事件における注意義務に対する高い要件を通じて、責任のさらなる強化と拡大に向かう傾向にある¹¹。また、新しい義務の導入によるものとしては、例えば前の専門職業家に対する償還請求の可能性をクライアントに通知しなければならない。又は、クライアントの危機における情報を提供する義務、第三者に対する責任の拡大の危険性によるもの等である¹²。また、信用機関に対して、さらに専門的能力の絶え間ない拡大等があり、それは基本的に専門的な政策によって促進され、個別に理解されているが、今日の社会の専門的及び経済的生活における多忙なペースは増え続けている。当然のことながら、税理士は、時間的であろうと専門的であろうと、当該責任の限界を知っている必要がある。法廷での訴訟、又は租税刑法（Steuerstrafrecht）での弁護等、税理士が処理できない又は処理したくない内容を含む委任は、責任リスクの増加を意味する。その結果、立法者は、一方で損害を被った可能性のあるクライアントと、他方で補償責任を負う可能性のある税理士を保護するために、専門職賠償責任保険に加入して維持する法的義務を導入した¹³。

（1）損害賠償請求

専門職賠償責任保険を請求する根拠は、発生して補償が必要な損害の場合であり、税理士が責任を負う場合である。民法の下では、損害賠償責任は民法（Bürgerliches Gesetzbuch : BGB）280条に依拠する。これによる

11 例えば、BGH, Urteil vom 03.06.1993 – IX ZR 173/92, juris(次章で概略を紹介)。

12 例えば、BGH, Urteil vom 19.12.1996 – IX ZR 327/95, juris(次章で概略を紹介)。

13 この段落について参照、Goez in Kuhls u. a.(Fn. 1), § 67, Rz. 2.

と、税理士は、既存の契約関係又は義務違反による契約外責任に対して責任を負う。義務違反は、因果関係により請求者に損害を与えたものでなければならず、税理士の過失でなければならない。税理士に対するクライアントによる損害賠償請求は、請求が時効（*verjährung*）である場合は強制力がない。税理士の賠償責任保険会社は、これらの民法上の要件が満たされている場合にのみこれに責任を負う。責任の制限は、契約関係において非常に有用であるが、ただし、可能であれば契約時にクライアントと合意しておく必要がある¹⁴。

クライアントだけでなく第三者も、税理士とクライアントの間で締結された契約違反に起因する経済的損失の補償を請求することがでる。税理士契約は、民法675条の意味における業務代理契約に相当する。なお、契約法の規制に加えて、サービス又は労働契約に関する規制も参照される。いずれにせよ、恒久的な委任の場合、判例は通常、サービス契約法に基づいている。活動の結果に焦点が当てられ、クライアントが一定の成功を期待している場合、契約法が関連する。これは、例えば、税理士の意見書（*Gutachten*）の作成や個人の納税申告書、損益計算書、貸借対照表の作成等に適用される。つまり、税理士とクライアントの契約は、おそらく混合型契約と考えるのが正しい。これらには、税理士側の警告・保護義務に対応するクライアントとの特別な「信頼関係」が存在する。又、具体的な職務は、与えられた委任の内容と範囲から生じる。したがって、税理士にとって負担に思えるとしても、委任の正確な内容を書面で明記することは理にかなっている¹⁵。

しかし、契約がなくても、税理士は責任を負う可能性がある。つまり、税理士は、委任契約の拒否を直ちに宣言しない場合に責任を負う可能性がある。契約が無効であった場合、例えば無許可の法律業務が原因であった

14 この段落について参照、*Goez* (Fn.13), § 67, Rz. 5.

15 この段落について参照、*Goez* (Fn.13), § 67, Rz.6.

場合、税理士は、少なくとも保護法としての法律サービス法（Rechtsdienstleistungsgesetz：RDG）違反に伴う不法行為の結果として責任を負う。契約なしで責任を負うさらなる理由は、不法行為、特に個々のケースにおけるクライアントへの信用リスク又は不道德な損害から生じる可能性がある¹⁶。

任務を遂行するとき、税理士は遵守すべき多くの義務を負っている。委任契約の管理は、法57条1項に従って、独立し、自らの責任において、誠実にかつ秘密裏に提供されなければならない。したがって、顧客は、税理士の可能性の範囲内で、包括的な助言、指導、支援を期待することができる。税理士への委任は尽くされなければならない。そのため、税理士は、クライアント等に対して、責任を負う可能性は多くなる¹⁷。

逆に税理士は、原則的に責任を負わなくなる時期を知ること重要である。税理士が行う誠実な税務助言には、クライアントが自分の責任で権利と利益を守り、誤った決定を回避するために、適切な情報が必要である。税理士の投資勧告は特に重要であり、税理士は自分の利益を開示する必要がある。ただし、税理士はクライアントの「法定後見人」ではなく、理由なく失敗した推奨事項を繰り返す義務はない。相談において、「急いで作業」を行う前に税理士によるリスクと存在しない責任を指摘する必要がある。いずれにせよ、税理士の責任を負う義務は、特に社会保障等、専門分野に属さない他の法律分野からの質問に対しては限定される¹⁸。

事務所の組織の一環として、税理士には、不在（病気等）の場合に適切な代理人が選任されるようにする義務がある。従業員を適切に指導・監督すること、又、一般的な事務処理が適切に行われるよう確保することも求められ、特に期限の監視に注意が払われる。税理士は継続的な教育（法57

16 この段落について参照、*Goez* (Fn. 13), § 67, Rz.7.

17 この段落について参照、*Goez* (Fn. 13), § 67, Rz.10.

18 この段落について参照、*Goez* (Fn. 13), § 67, Rz.11.

条2a項)を受け、判例法と行政上の行動を遵守しなければならない。専門文献を評価し、最高裁判所の判決を考慮に入れる必要がある。特に、関連する判決が明らかになった場合において、税法の違憲性又は欧州法上の違法性に関する意見が公表されている場合であって、たとえ税理士が一般的にその基準が法律に準拠していると想定していたとしても、判例法と行政上の行動を考慮に入れなければならない。一方、税理士は、違法な行政行為に対して責任を負わない¹⁹。

それ以外の場合、税理士は因果的損害に対して責任を負い、クライアント又は第三者に経済的損失を補償する必要がある²⁰。民法276条によると、税理士の責任には故意の行為とあらゆる形態の過失が含まれ、判例は、従業員の不法行為による損害賠償行為であっても、税理士の保証的立場をすでに確立している²¹。

時効の可能性には特に注意を払う必要があり、民法214条1項によると、条件が満たされる場合、税理士は防御手段としてこれを提起しなければならない。税理士は、クライアントが認識後、又はクライアントに重大な過失がなければ認識できた場合、損害の発生（請求の発生、損害の発生）から3年以内の年末までの責任を負うのみである（通常の期間制限（民法195条、199条1項））。なお、クライアントの不認識又は重大な過失による不認識の場合は、民法199条3項1号（通常以外の期間制限）に従い、10年の制限期間が設定される。これらの民法の一般規則は、2004年12月15日より「債権法の現代化に関する法律に時効期間を調整する法律」（Gesetzes zur Anpassung von Verjährungsvorschriften an das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts）により、すべての助言的職業に適用され

19 この段落について参照、Goez(Fn. 13), § 67, Rz.12.

20 参照、Goez(Fn. 13), § 67, Rz.13.

21 参照、Goez(Fn. 13), § 67, Rz.14.

ている²²。

時効の開始には、被害者が事実を認識している必要があるが、法的評価は必ずしも必要ではない。また、具体的な金額が判明している必要もない。通常、この期間は、クライアントに不利な課税査定を受領をもって開始する。しかし、税理士がクライアントに、評価は異議申立手続 (Rechtsbehelfsverfahren) で修正されると伝えていた場合、被害者は一般的にまだ損害に気づいていない。助言の誤りが複数ある場合でも、知識に依存する時効期間は助言の誤りごとに個別に開始する²³。

時効期間は、時効の中断により、すぐに大幅に延長される可能性がある。これは、仮命令の申請や訴訟の提起によってのみ可能なのではなく、特に、民法214条に該当する当事者間の交渉がわれた場合にも可能である。その結果、この期間 (民法203条に基づく交渉のための3ヶ月間、同法204条2項に基づく訴訟のための6ヶ月間) は、時効期間に含まれない (民法209条)。税理士が時効の適用を阻止した場合、保険会社の賠償責任が除される可能性があるため、税理士は職業賠償責任保険に関する義務に注意する必要がある²⁴。

しかし、税理士が単に専門職業賠償責任保険に通知する旨をクライアントに伝えただけでは、まだ「交渉」には該当しない。これに対し、拘束力のある和解の申し出は罪の自白にも相当する。このような場合、時効期間は再び開始する。職業賠償責任保険は、たとえ当該税理士の希望に反してでも、税理士に代わって被害者と交渉し、損害賠償責任を認めることもできる。このような場合、保険会社は、税理士がこれを禁止できないまま、被害者と直接 (裁判外) 和解に合意することがある²⁵。

22 この段落について参照、*Goez* (Fn. 13), § 67, Rz.15.

23 この段落について参照、*Goez* (Fn. 13), § 67, Rz.16

24 この段落について参照、*Goez* (Fn. 13), § 67, Rz.17.

25 この段落について参照、*Goez* (Fn. 13), § 67, Rz.18.

（２）強制保険に加入対象者

法67条1文（1989年第4回税理士法改正によって修正された）の文言に反して、税理士損害賠償保険への強制加入は、すべての税理士、すなわち、従業員としての税理士（法58条）、税理会社及び税理士資格を持たない執行役員等（「税理士、税務代理人及び専門業務会社に関する規制の施行等に関する規則」²⁶（以下、「施行令」という）51条3項、法72条（税理会社））にも適用される。法67条1項新バージョンの草案では、立法者は当初、自営業の税理士のみに強制保険の対象者としていたが、ドイツ連邦議会の財政委員会の提案により、この義務は雇用されている税理士にも適用されるように拡大された。第4回税理士法改正による自営業の税理士に課された明らかに新しい制限は、全ての税理士に対する強制保険義務からの逸脱を意味するものではなく、雇用されている税理士は雇用主の賠償責任保険に含まれることを明確にすることを目的としていた²⁷。

（３）職業賠償責任保険の法的性質

1961年に税理士法が発効して以来、職業賠償責任保険は、法的義務（法67）となっている。保険契約法113条1項の意味における強制保険である。しかし、旧保険契約法158c条3項の規定に反して、最低保険金額の決定は当初正式に決定されてなく、適切な範囲内で保険契約者として税理士自体に委ねられていた。その後、税理士、税務代理士、税理士会社のための専門職賠償責任保険に関する命令（1990年4月27日付、連邦法公報1990 I号847頁）の結果として根本的に変更され、後に施行令51～57条として挿入、最低保険金額は法律で定められている（施行令52条）²⁸。このため、専門

26 Verordnung zur Durchführung der Vorschriften über Steuerberater, Steuerbevollmächtigte und Berufsausübungsgesellschaften (DVStB)。

27 この段落について参照、Goez (Fn. 13), § 67, Rz. 19. なお、自営業の税理士、非自営業の税理士、税理士会社等への個別確認は省略。

28 施行令52条（最低保険金額）



職賠償責任保険はそれ以来、制限のない法定強制保険となっている²⁹。

したがって、賠償責任保険の一般規定（保険契約法100～112条）と強制保険の特別規定（同法113～124条）の両方が専門職賠償責任保険に適用される。税理士の典型的な職業上のリスクに従って、当該保険は、人身傷害又は物的損害をカバーしていないが、いわゆる経済的損失のみをカバーしている。保険契約法100条によると、保険契約者は、税理士の損害賠償責任に基づいて、通常は、元クライアントである第三者によって主張された請求に対して補償される³⁰。

原則として、損害又は保険が発生した場合の当事者は、保険契約者としての税理士と請求者としての被害を受けたクライアントである。税理士の背後にある保険会社は、法廷外でも訴訟手続きにおいても当事者の地位を持っていない。2008年まで、クライアントは保険会社に対して直接請求を行うことができなかった。しかし、当該年以来、税理士の資産に対して破産手続が開始された場合、又は資産不足のために破産手続の開始の申請が却下された場合、又は暫定破産管理者が任命された場合、及び税理士の所在が不明な場合、被害を受けたクライアントは、保険契約法115条1項に従って職業賠償責任会社に対して直接請求を主張することができる³¹。

（４）専門職業賠償責任保険の適用範囲

-
- ㄨ （１）個々の保険事故に対する最低保険金額は25万ユーロでなければならない。
 - （２）1,500ユーロの免責金額が認められる。第三者から損害賠償請求があった時点で、税理士の認定が失効している場合には、控除額は除外される。
 - （３）保険年度中に生じたすべての損害に対して年間最大給付額が合意されている場合、その額は少なくとも100万ユーロでなければならない。
 - （４）（省略）

29 この段落について参照、*Goez*(Fn.13), § 67, Rz. 31.

30 この段落について参照、*Goez*(Fn. 13), § 67, Rz. 32.

31 この段落について参照、*Goez*(Fn. 13), § 67, Rz. 34. なお、請求通知、守秘義務、保険給付の確保等、及び税理士会の任務については省略。

法67条に基づく保険加入義務は、税理士に任命された時点、又は専門業務会社（StBG（施行令55条2項））として認定された場合に発生し、その認定が失効した場合に終了する。個々の保険契約は契約によって成立する。保険の適用は、保険者の適用確認により決定された時点から開始される。職業に就いた時点とは、税理士として任命された日、又は専門業務会社として認定された日と同じである。保険者の側で後に変更があった場合は、その時点でそれまで有効であった保険契約の最終日となる。保険の適用は、契約の合意による満了、又はそれ以前の解除により終了する（保険契約法10条11条）。保険契約は、特に（その後の）保険料の未払いが発生した場合、保険契約者である税理士との関係において解除することができる。これは、自分たちに保護効果のある契約を主張する第三者にも適用されるが、ただし、この効果は、保険会社が税理士会に通知してから1か月が経過した後のみであり、それまでは最低保険金額の保護が維持される（保険契約法117条3項）。途切れることのない保険適用を確保することは、税理士自身の利益にもつながる³²。

保険契約者である税理士が、故意に、又は違法に損害を発生させた場合、専門家賠償責任保険者のリスク負担も法律により除外される。なお、重大な過失があった場合の保険責任も制限され、保険給付の減額につながる可能性があるが、その制限は限定される。したがって、被保険者である税理士の軽微な過失及び重大な過失のいずれの場合も、保険会社は法律により責任を負うことになる³³。

一般保険条項（Allgemeine Versicherungsbedingungen：AVB 4条5項）によると、被保険者である税理士が法律、規則、又はクライアントの指示、条件から故意に逸脱した場合、又は税理士がその他の故意の義務違

32 この段落について参照、Goez (Fn. 13), § 67, Rz. 45.

33 この段落について参照、Goez (Fn. 13), § 67, Rz. 53.

反を犯した場合に基づく賠償請求は、通常、保険の対象から除外される³⁴。

専門的賠償責任保険で保険対象は、それらのリスクが予約された活動（法33条）又は合意された、部分的にライセンス不要の専門的活動（法57条3項）から生じる場合のみとすることができる。法律上の禁止に違反して実施された活動から生じる賠償責任リスクは、保険対象とすることはできない（民法134条）。税理士は、税務援助（法3条1項）という形で、法律上の助言及びサービスを明示的に提供することが認められている。税理士は、その職業の一部として「付随的サービス」として提供される場合、法律サービス法（Rechtsdienstleistungsgesetz : RDG）5条1項に従って、その職業に関連する法律サービスを提供することもできる。しかし、それ以上の一般的な法律サービスの提供は認められていない。したがって、被保険者である税理士は、通常、無許可の法律相談から生じる賠償請求については保険の対象外となる。ただし、保険対象の税理士が、意識的に、自分に認められた法的助言活動の範囲を超えていることに気づいていない場合、税理士が自身の権限を超えていることを認識していた場合（特に関連判例法を認識していた場合）を除き、賠償責任保険会社は責任を負う³⁵。

専門職業賠償責任保険の保護は、例外的に許可されているか否かに関わらず、取締役、経営陣、監査役等のリスクを伴う企業活動や商業活動は対象外である。ちなみに、法57条4項に規定する相容れない活動から生じる賠償責任リスクについては、税理士会が例外的に承認していない限り、保険の対象外となるのが一般的である³⁶。

基本義務に加えて、義務とは、実際の過失を伴わない法的規定又は合意された協力義務であり、保険契約に基づく請求権を維持する目的のみで存

34 この段落について参照、Goez(Fn. 13), § 67, Rz. 54.

35 この段落について参照、Goez(Fn. 13), § 67, Rz. 55.

36 この段落について参照、Goez(Fn. 13), § 67, Rz. 56. なお、その他の保険対象除外については省略。

在する（保険契約法6条）。被保険者である税理士の義務には、特に、一般保険約款（Allgemeine Versicherungsbedingungen：AVB）5条2項及び3項に定められている。それには、保険事故が発生した場合は直ちに保険会社に通知すること、さらなる情報を提供すること、損害を回避し最小限に抑えるための措置を講じることが含まれる。税理士が故意に義務に違反した場合は、保険会社は保険関連サービスを提供する義務を免除される（保険契約法6条）。税理士の関連する過失は、故意及び重大な過失に限定される（一般保険約款6条）。したがって、税理士の軽度の過失の場合には、保険会社による保険サービス提供義務は制限なく適用される。税理士の重大な過失があった場合でも、保険金の支払義務は有効であり、税理士の義務違反が保険事故の認定や保険会社の保険金支払義務に影響を及ぼさない限り、その効力は維持される（一般保険約款6条）。一方、税理士による義務違反が意図に基づくものである場合、保険会社は通常、支払いを免除される。重大な過失があった場合、保険会社は給付金を減額することができる³⁷。

（5）保険への加入

法67条1項によると、税理士は適切な保険に加入する義務がある。したがって、税理士は、職業活動のすべてのリスクと状況を客観的基準に基づいて評価し、法定の最低保険金額を超える必要な保険金額を自己責任で決定する必要がある³⁸。この点で、委任の種類、範囲、数、及びクライアントの平均納税義務、コンサルティング、会計、監査、受託者活動による業務の構造、及び従業員の数と資格を考慮する必要がある。小規模な事務所での開業したての税理士の専門的リスクは、人員と専門知識の面で十分に

37 この段落について参照、Goez(Fn. 13), § 67, Rz. 59.

38 参考判例として、BGH, Urteil vom 25.04.1988–StbSt(R) 2/87, BGHSt 35, 263～267(次章で紹介)。

装備されたプラクティスを運用する専門的に経験豊富な税理士に発生するさまざまな責任リスクよりもはるかに大きい可能性がある。実際には、税理士の個々の保険の「適切性」をチェックするのは税理士会の役割である。しかし、これは個々の状況に照らして非現実的であり、それぞれの税理士は、独立した責任ある誠実な調査を行う義務がある³⁹。

保険事故とは、被保険者税理士に対する賠償請求につながる可能性のある違反行為である（一般保険約款5条1項）。当該違反行為は、クライアントへの損害の原因となる税理士の責任に関連する行為（「作為」又は「不作為」）を指す。個々の保険事故に対する保険会社の補償額は、各保険契約によって決定及び制限されており、保険会社は各保険事故で一度だけ支払う必要があるため、保険事故の拡大又は限定は特に重要となる⁴⁰。

この点で、いわゆる連続損害条項（一般保険約款）を遵守する必要がある。この条項は、被保険者税理士及び保険会社の経済的リスクを管理可能にすることを目的としている。しかし、実際には、保険会社が給付金を支払う義務は、被保険者税理士に不利益をもたらすまで大幅に軽減される。例えば、税理士やその共同被保険者の従業員等、補償責任を負うさまざまな人による違反行為が、同じ損失に繋がった場合は、1つの保険事故としてまとめられる。異なる違反、例えば申告期限と異議申立期限の両方を守らなかったことが、同一の損失の原因である場合も同様である。この点で、同じ誤りに基づく繰り返しの作為又は不作為も、法的又は経済的な関係がある場合、単一の違反として評価される。たとえば、税理士の従業員が日々の郵便物の全部又は一部を投函しなかった場合、連続損害条項は、その結果として損害を被ったすべてのクライアントの請求に適用される。誤った貸借対照表の記載により、当該企業の営業税（Gewerbesteuer）の増加につながると同時に、関係する株主の所得税の増加につながる場合も

39 この段落について参照、Goez(Fn. 13), § 67, Rz. 60.

40 この段落について参照、Goez(Fn. 13), § 67, Rz. 61.

同様である。連続損害条項によると、税理士が同じ誤りのために数年間にわたってクライアントに損害を与えた場合、単一の保険事故として認識される可能性がある。このような場合、裁判所は連続損害条項を制限的に解釈し、補償の対象となる複数の違反又は保険事故を想定している。同様に税理士が、特定の問題の誤った評価の結果として、異なるクライアントに同様の誤って助言した場合、異なる法律関係及びクライアント関係により、複数の独立した違反があるとみなされるべきである⁴¹。

上記の基本的な考慮事項と懸念事項を考慮して、税理士は適切な保険金額を決定し、保険会社と合意する必要がある。これに関連して、税理士の裁量の自由は、個々の保険事故に対して法定で定められた最低保険金額25万ユーロ（施行令52条1項）と、同様に法定で定められた年間最大給付額少なくとも100万ユーロによって制限されている（施行令52条3項）。しかし、数十年にわたって存在してきた最低保険金額は低すぎる。これには、少なくとも対応する適切な最低保険金額を提供する必要がある。この最低保証金額は、今日存在する求償権から生じるリスクに対してもはや「適切な」保険金額ではない。保険事故ごとに1,500ユーロの控除額の合意が認められている（施行令52条2項）。より高い免責金額は、基礎となる保険金額が最低保険金額を超える範囲で自由に合意することがでる。公認会計士等としても承認されている税理士は、公認会計士法54条1項に従って、商法323条2項1文と組み合わせて、そこでの合計を保証する最低金額について、現在100万ユーロであることに注意すべきである。これは、混合又は複数の専門家が混在する法律事務所にも当てはまり、「最も厳格な」職業法を遵守する必要がある⁴²。

41 この段落について参照、*Goez* (Fn. 13), § 67, Rz. 62.

42 この段落について参照、*Goez* (Fn. 13), § 67, Rz. 63. なお、保険給付の制限及び保険未加入による影響は省略する。

2. 税理士法67a条（損害賠償請求権の契約上の限界）

① 依頼人⁴³と税理士又は税務代理人との契約関係に起因する過失による損害に対する依頼人の賠償請求は、次の各号に掲げるものに限定される。

- i 個別的事例について書面により取り決められている場合は、最低保険金額を上限とする。
- ii あらかじめ定式化された契約条件による場合には、保険の補償を限度として、最低保険の4倍を上限とする。

第1項は、専門的な業務を行っている会社にも適用される。

② 《省略》

法律・ビジネス顧問の専門職の賠償責任リスクは平均を上回り、絶えず増大している。この認識は、立法者が税理士、監査人、そして最近では弁護士の職業上のリスクをカバーするために、対応する強制保険の締結と維持を規定したやむを得ない理由であった。税理士は、「専門的活動」という用語が「法的活動」よりも広範であることに留意しなければならない。税理士の専門的活動から生じるすべての責任リスクは、施行令51条1項でカバーされている。したがって、法33条の意味における「本来の活動」に加えて、法57条3項の意味における「合意可能な活動」も含まれ、特にビジネスコンサルティングが含まれる。しかし、専門職賠償責任保険はすべての専門職リスクをカバーすることはできないため、関係する専門職団体は、早い段階で、契約上の合意に基づく賠償責任の排除及び制限に関する法86条4項7号に基づいて、補足的な専門職規定を発行した。しかし、職業会則⁴⁴の規定は単なる法文の繰り返しに過ぎないため、1994年に法67a条で明確な法的規定が設けられ、2010年に職業会則が改正された際には、

43 本稿では、「依頼人」と「クライアント」を同意義で使用する。

44 連邦税理士会の専門的行動規則（「税理士及び税務代理人の職業の行使における権利と義務に関する規則」）Berufsordnung der Bundessteuerberaterkammer (BOStB)。

制定者は対応する規定を設けることを控えた。しかし、これは一貫性のあるものではない。なぜならば、現時点で、法86条4項7号には、「専門職業賠償責任保険ならびに責任の除外及び制限」に関する規定を「職業規則」に法定協議会に対して設けることができるという規定が存在する。かつ、責任の限定は法67a条では完全には規定されていないため、「職業会則」にさらなる規定、例えば、適切な期限短縮の問題について規定されることがより望ましい⁴⁵。

法定責任制限規定では、一方では責任リスクの軽減という専門家の個人的利益と、他方では専門家の地位と評判、及びクライアントの信頼とが調整されなければならなかった。この点で、責任の完全な排除は、特別な例外の場合にのみ許されると考えられ、一般的には許されないと考えられている。他方、当該職業における慣習的な最低保険金額、又は法定最低保険金額への責任制限の合意は許容された。さらに、一般法に従って免責や責任制限に合意することは、専門家法の下では異議がないと考えられており、その許容性はもっぱら民法に基づいているように思われた⁴⁶。

立法者は、1994年の第6回税理士法改正に関連して、「職業規則」の規定を取り入れ、法67a条として重要な部分を税理士法に挿入した。したがって、個別の契約及び定式化された契約の両方に基づく税理士の契約上の責任制限は、法律により合法であることが明示的に認められることとなった。同様の規定は、弁護士については連邦弁護士法51a条、公認会計士については公認会計士法54a条で定められている。しかし、弁護士については、単純な過失の場合にのみ責任の免除が可能であるのに対し、税理士についてはあらゆる程度の過失が責任の制限の対象となる。公認会計士の場合、補償額の最低額は税理士の4倍である。2つの専門職グループが共同で業務を行う場合、より厳しい専門職法が適用される。しかし、前述

45 この段落について参照、Goez (Fn.13), § 67a, Rz. 1.

46 この段落について参照、Goez (Fn.13), § 67a, Rz. 2.

の職業規則には、責任の完全な排除に関する規定は含まれていない。このような免除は許されない。これは、法67a条の要件の性質に起因する。すなわち、一定の責任制限の「許容性」により、責任免除の「不許容性」が排除される。立法者に対して整合性を求める声は、これまで聞き入れられていない。当然のことながら、税理士は「最も寛大な」責任法の対象となるため、税理士業界が要求することではない⁴⁷。

(1) 税理士の関与範囲と契約上の義務

責任免除契約や責任軽減契約の重要性と影響を評価できるようにするためには、税務顧問契約に基づく税理士の義務と対応する責任を事前に明確にしておく必要がある。この点で、「契約範囲の曖昧さ」を指摘するのは極めて正しい。したがって、税理士が果たすべき義務を詳細に、可能であれば書面で、少なくともテキスト形式で記録する必要があると思われる(民法126b条)⁴⁸。

税理士は、与えられた任務に関して、クライアントに助言とサポートを提供する義務がある。それには、節税の機会について助言する義務まで含まれる。委任を受ける際、税理士は、当初、一般的な注意義務を負うことになる。これは、クライアントから提供された情報と提出された書類の妥当性に限定されるものの、原則として、税理士は、クライアントから提供された情報及び書類の完全性及び正確性を信頼してよい。しかし、疑念が生じた場合、税理士は、説明義務及び指導する義務を負う。さらに、「最も安全なルート」を取る義務は、依頼を実行するにあたりさまざまな選択肢があり、法的状況が不明瞭な場合に適用される。このような場合、税理士は、少なくとも特別なリスクを指摘し、絶対的な主張を控えなければな

47 この段落について参照、*Goez*(Fn.13), § 67a, Rz. 3(なお、弁護士法51a条は、2022年8月1日より廃止された)。

48 この段落について参照、*Goez*(Fn.13), § 67a, Rz. 4。

らない。税理士は、自らの誤りを正す義務もあり、前任の税理士による明らかな誤りを指摘する義務もある。一般的に言って、税理士が自らの過ちに関する情報を含む包括的な情報を提供する義務は、助言・指導義務の一部である。最終的に、税理士は、クライアントの法的に許容される指示に従う義務がある。また、税理士は、当該指示に対する法的及び事実上の異議について、依頼者に通知する義務を負う⁴⁹。

税理士は、従業員に業務の全部又は一部の遂行を委託した場合、従業員の義務違反、例えば、電話による誤った助言や、事務所組織の不備に対する責任を負わなければならない。特に雇用された専門家の場合、通常、さらなる責任制限契約が望ましい。なぜなら、休日、病気、その他の欠勤の場合の代理の場合等、依頼者に独立したサポートを提供する場合には、「補助者」とはみなされないため、さらなる責任限定契約を締結することが通常望ましい⁵⁰。

(2) 免責

民法276条1項、278条によれば、税理士は、自己の故意及び過失並びにその代理人である従業員の過失について、クライアントとの関係で債務者としての責任を負う。自己の故意に対する責任は、強制的かつ不可欠である。しかし、自己の過失及び代理人の過失（故意による行動の場合でも）は、その責任を原則として排除することができる。ただし、重大な過失の場合には、個別の契約によってのみ排除することができる（民法309条7項b号）⁵¹。

職業倫理に従い、税理士、弁護士、公認会計士の特別な信頼関係に配慮して、契約による責任の免除は例外的な場合に限って認められていた。こ

49 この段落について参照、*Goez* (Fn.13), § 67a, Rz. 5.

50 この段落について参照、*Goez* (Fn.13), § 67a, Rz. 6.

51 この段落について参照、*Goez* (Fn.13), § 67a, Rz. 7.

のような責任の免除は、「例外的に高いリスクや管理不可能なリスクの場合」に認められる。例えば、外国法の問題、無報酬の活動等、期限直前に付与された「不適切な時期の委任」について検討されてきた。このことは、「口頭又は電話による情報」にも引き続き適用されるべきである。これらは以前から、特に職業上の保険義務に関する懸念から、職業倫理規定に対する疑問が指摘されていた。したがって、法67aの要件により完全な責任免除は効力を有しない。立法者は、免責の可能性を認識しているにもかかわらず、税理士等とクライアントの関係において同様の規制を設けることを控えている⁵²。

法67a条の説明文書からわかるように、立法者は、立法過程において、関連する事実上及び法律上の状況を詳細に検討し、免責の可能性についても明示した。クライアントが税理士の職業上の過失により損害賠償を請求する正当な利益と、税理士が自らの法的リスクを算定可能性にしたいという理解しうる利益を比較検討した結果、立法者は、責任の制限のみが適切であると判断し、責任の除外については一切考慮しなかった。その背景には、通常、責任を負う税理士は法定の職業賠償責任保険で補償されるという考えがあったようである。したがって、法67a条の規定は、責任の排除に関しては最終的な法規定とみなされる。契約上の責任免除は、極端に特殊な場合、例えば、正当な個別事案における外国案件の場合においてのみ考慮され、いかなる場合においても、故意による責任を考慮することはできない（民法276条3項）⁵³。

「例外的又は管理不可能なリスク」を伴う委任の場合、税理士は今後、委任を直ちに拒否しなければならないのか（法63条）、法67a条1項の意味での責任制限に合意することにより受諾することができるのか、従来以上に慎重に事前確認する必要がある。極端な場合には、保険料を顧客に転嫁

52 この段落について参照、*Goez*(Fn.13), § 67a, Rz. 8.

53 この段落について参照、*Goez*(Fn.13), § 67a, Rz. 9.

した上で、当該個人委任に係る特別保険契約の締結を検討することができる。2007年税法（Jahressteuergesetz 2007：JStG 2007）が、税理士報酬条例（Steuerberatervergütungsverordnung：StBVV）11条の枠組み料金の「賠償責任リスク」を報酬の対象として認めた後は、少なくとも手数料率は、追加保険料をカバーするために使用できる⁵⁴。

（3）責任の制限

法67a条の意味における責任の制限は、一般に、あらゆる補償に対する責任の上限額を合意することによって達成される。これらの上限額は、個別契約及び一般取引条件（Allgemeine Auftragsbedingungen：AAB）の使用に関する法定要件に従って、それぞれ異なる方法で決定される。個々の開業税理士に加え、「専門業務会社」（法67条1項2号）にも明示的に認められている。さらなる要件は、職業法及び民法の規定、特に民法305条～310条の規定から生じる。これによれば、保険契約者である税理士は、保険事故が発生した場合の義務の一部として、保険会社に対し、保険金請求に対抗するためのあらゆる情報（したがって、事実上合意された責任制限についても）を提供しなければならない⁵⁵。

個別契約（法67a条1項1号）による責任の制限、すなわち「個別事案」による責任の制限は、個別の文書で合意しなければならない。これは、委託が確立された時点で実施するのが妥当である。というのは、法律は書面による形式を明示的に重視しているからである。後日に合意された責任制限は、税理士が損害賠償の原因となる義務違反を知らなかったか、過失があった場合にのみ有効となる。このような合意は、より複雑な案件（例：外国案件）、期限切れが迫っている案件、未解決の法的问题の場合に、特に締結することが望ましい。特にそのような困難なケースでは、税理士は、

54 この段落について参照、Goez(Fn.13), § 67a, Rz. 10.

55 この段落について参照、Goez(Fn.13), § 67a, Rz. 11.

責任制限に対する依頼者の同意を有効とするために、情報を提供する包括的な義務を負う⁵⁶。

法67a条1項1号によれば、税理士のクライアントに対する職務上の過失責任は、「個々の事案において、書面による合意により、最低保険金額まで」として制限することができる。「最低保険金額まで」という法律の文言は、言語学的に不適切であり、誤解を招く可能性がある。この規定は、特に最低保険金額を下回る金額に責任を限定することを防ぐことを意図している。この基準の目的は、傷害を被ったクライアントが、常に専門職業賠償責任保険の保険金額又は被保険利益の補償を保証されるようにすることである。ちなみに、この規定は、長年にわたって適用されてきた職業上の規定（職業規則）に相当し、現在ではこの法的規定に取って代われ、この点に関して確立された慣行として実務に対応している⁵⁷。

法67a条1項1号から、責任の制限が常に施行令52条1項に規定された最低保険金額25万ユーロに制限されること、又は保険会社と個別に合意されたより高い最低保険金額に制限されることを推論することはできない。最低保険金額の法定決定は、弁護士や公認会計士と同様に、税理士の損害に対する包括的な予防措置を講じる義務を免除するものではない。これによると、個々の専門職の業務や法律事務所によって異なる典型的な契約上の損害リスクは、保険金額を合意する際に考慮されなければならない。これら3つの専門職グループの基本ルールは、保険の補償額が「適切」でなければならないということである（法67条1項）。責任制限の有効性は、この規定に基づき、個別ケースにおいても判断される。したがって、契約上の最低保険金額（25万ユーロを超えることもあり得る）は、少なくとも責任制限の基準として使用されることになる。つまり、原則として、最低保険金額について保険会社との間で合意がなく、保険契約に基づき保険会

56 この段落について参照、*Goez*(Fn.13), § 67a, Rz. 12.

57 この段落について参照、*Goez*(Fn.13), § 67a, Rz. 13.

社が無制限の責任を負うことになっている場合には、いかなる責任制限も除外されることになる⁵⁸。

この原則に対する重要な例外は、法律が導入された際の考慮事項に起因する。法67a条1項1号の根拠として、立法者は、「専門家は、その任務の特定のリスクについて依頼者と自由に話し合い、また、法的責任を法定最低保険金額に限定することができることを、個別契約においてクライアントと合意することができる」と明言している。このことは、損害を回避するための包括的な損害防止措置を講じる義務を考慮すると、保険契約上より高い保険金額が定められている場合でも合理的な措置といえる。この損害とは、特に、職業賠償責任保険の適用範囲が不十分であるために、税理士が自己資金から賠償金を支払わなければならない場合、特に重要となる。一般的な契約上の損害リスク額との関係では、最低保険金額への責任制限は不合理とは思われない。法67a条1項1号によれば、このような場合、特別な状況（例えば外国案件の場合）に関して顧客と個別に協議し合意すれば、賠償責任を法定最低保険金額である25万ユーロ（施行令52条1項）に制限することは許される⁵⁹。

大半の場合、税理士に対する損害賠償請求額は、この法定最低保険金額をはるかに下回る。したがって、賠償責任の制限はほとんど影響を及ぼさないと考えらる。しかし、中規模の委任契約において、税理士が組織再編成の問題解決や事業承継に関する問題に直面した場合には、状況は異なる。このような個々のケースにおいて、賠償責任のリスクが高いと思われる場合には、制限を超えるリスク、すなわち最低保険金額を超えるリスクを、クライアントの負担で個別の損害保険でカバーすることに合意することもできる⁶⁰。

58 この段落について参照、*Goez* (Fn.13), § 67a, Rz. 14.

59 この段落について参照、*Goez* (Fn.13), § 67a, Rz. 15.

60 この段落について参照、*Goez* (Fn.13), § 67a, Rz. 16.

法67a条1項1号に基づく契約上の個別的責任制限は、軽過失と重過失の両方の場合に有効である。軽過失の場合、このような責任限定は常に問題なしとみなされてきた。しかし、明白な業務上過失の場合、個別契約に基づく責任限定であっても、独占的地位の濫用と判断されることがある。慣例的な責任制限は、重大な過失の特別なケースにおいてのみ許容されるべきである。特別なケースとしては、例えば、不適切な時期に委任された場合、外国の税法の問題等が発生した場合等がある。しかし、このような例外は、法67a条1項1号から推論することはできないため、個々のケースで個別に合意された責任制限には、税理士側の重大な過失も含まれる可能性が大いにある。いずれにせよ、賠償責任は、法定最低保険金額である25万ユーロまで免除されないため、税理士という職業に対する信頼は、これによって損なわれることはほとんどない。なぜなら、この最低賠償額は、この職業で慣例となっている旧標準額の5倍に相当する。したがって、クライアントにとって不合理な不利益が生じることはないと思われる。特に、クライアントは、事前の具体的な交渉により、このような賠償責任の制限を認識しているはずだからである⁶¹。

専門職業賠償責任保険の給付に対する税理士の責任を制限する目的の合意は、法67a1項1号によると疑わしい。最低額は25万ユーロであり、法定要件によりこれを下回ることはいかなる場合にもできない。通常の免責額1,500ユーロ（賠償金と相殺）を考慮すると、この最低保険金額を下回る金額に責任を制限することになる（施行令52条1項及び2項）。さらに、このような責任の制限は、許されない責任排除の効果をもたらすことになる。なぜならば、クライアントは、保険の適用外であること、保険会社が税理士に対して行う保険のすべての除外及び保険会社の異議（Einwendung）を考慮しなければならないためである。保険金額が最低保険金額を超える場合には、

61 この段落について参照、Goez(Fn.13), § 67a, Rz. 17.

保険金額の個別合意が可能である⁶²。

責任制限に関する規定は網羅的なものではない。この点で、時効（Verjährung）を短縮するための合意、特に契約による時効の短縮を考慮することができる。原則として、税理士は、予見できない期間、求償の脅威にさらされるべきではない。しかし、このことは法律の規定では十分に考慮されていない。周知のように、年末を期限とする3年という短い時効は、被害を受けた依頼人の知識又は重大な過失による無知を必要とする。そうでない場合、10年の期間があり（民法199条3項1号）、それも請求が発生した時点からしか始まらない。ただし、これは、損害の（潜在的な）発生時であり、税理士による誤った助言又は契約上の義務違反から相当期間が経過した後である。損害の原因となる行為、義務違反、その他の事象からは、30年経過した時点で時効となる（民法199条3項2号）。したがって、対応する制限規定の適切な短縮は、一方では法67a条によって排除されず、他方では十分な根拠があり許容される。さらに、制限期間の短縮は、責任の排除を構成するものではなく、法67a条1項によれば、責任の制限として基本的に異議はない。旧施行令43条3項1文に基づき、制限期間の適切な短縮も明示的に認められた。ただし、その表現には注意が必要である。制限は、請求の期限に加えて、特に「被害者の知識」も明確にし、被害者が適切な期間内に損害賠償請求権を行使できるようにする必要がある⁶³。

原則として、税理士に対する損害賠償請求権の主張に関する期間（Ausschlussfrist）を個別契約上で合意することは、問題がないように思われる。このような除外期間は、時効期間を短縮する効果もあるため、税理士は、それに応じてクライアントに通知する義務がある（民法241条2項、242条）。除外期間の開始及び終了は、クライアントの知識に依存する。この点において、除外期間の開始時期は、クライアントが損害賠償請求を認

62 この段落について参照、Goez (Fn.13), § 67a, Rz. 18.

63 この段落について参照、Goez (Fn.13), § 67a, Rz. 19.

識した時点、又は税理士からの拒否通知を受けた時点と定めることが可能である。このような条件下では、期限は2週間とし、期限が切れる前に口頭で宣言するか、場合によっては適時に書面で宣言することによって期限を遵守することが、法的概念から適切であると思われる⁶⁴。

一般取引条件（法67a条1項2号）に基づく、事前に策定された契約条項による責任限定契約の必要性は顕著である。特に、税理士、公認会計士、弁護士等、様々な専門職が共同で業務を行う専門職間パートナーシップの場合、事前に策定された責任制限規定はほぼ不可欠である。その際、これらの契約条項は、関係するすべての専門職の規則、すなわち「最も厳格な」規則を遵守しなければならないことに留意すべきである。特に、弁護士は「重大な過失」を排除できないことに留意しなければならない。職業法上の規則に加えて、「一般取引条件」（民法305条）に関する規則も遵守しなければならない。法67a条は、民法の「一般取引条件」の要件と関連する特別な規定である。ただし、故意による責任制限は、常に禁止される（民法276条3項）⁶⁵。

民法305条1項によると「一般取引条件」とは、「契約締結時に、契約当事者の一方（利用者）が他方の契約当事者に提示するもの」と定義されている。税理士にとって、これらの事前に作成された契約条件は、「一般取引条件」と呼ばれる。このような「一般取引条件」は、契約条件が個別に交渉された場合には受け入れられず（民法305条3項）、個別契約合意が優先する（民法305条）。ただし、このような「一般取引条件」が契約の一部となるのは、契約締結時に税理士が利用者としてクライアントにこれらの一般取引条件を明示的に参照させ、通知し、依頼者が同意することを表明した場合のみである（民法305条2項）。この要件は厳格に適用されるべきである。事前に合意することなく、作成済みの貸借対照表やその他のサー

64 この段落について参照、*Goez*(Fn.13), § 67a, Rz. 20.

65 この段落について参照、*Goez*(Fn.13), § 67a, Rz. 21.

ビスに事後的に添付するだけでは不十分である。この場合、せいぜい将来的に効力を持つかもしれないが、その場合でも、「一般取引条件」の将来的な効力について、少なくとも暗黙のうちに依頼者の同意が必要となる。疑義がある場合、それぞれの契約当事者は、その合意を証明しなければならない。加えて、「利用者」としての税理士は、特に曖昧で意外性のある条項や異常な条項、及び基本的な法的考慮事項に反する条項は無効であることを認識しなければならない⁶⁶。

特に、税理士にとってリスクの高い、信用機関等の第三者への業務結果（例えば、中間貸借対照表）の開示に関しては、「一般取引条件」を添付することも意味がある。しかし、税理士は、これらの「一般取引条件」がクライアントとの関係において合意されたことを明示する必要がある。これは、第三者に対する効力を含む。通常、純粋な情報提供契約に基づく場合でも、税理士がその事実を認識している場合には当該第三者は保護される。しかし、この点に関して、ドイツ民法334条は、第三者によって責任を問われた税理士が、依頼者との「契約から生じる抗弁」を請求者（第三者）に対して提起する機会を与えている。したがって、少なくともこのような場合には、「一般取引条件」を業務結果（年次財務諸表等）に追加する一方で、「一般取引条件」は税理士とクライアントとの間の契約上の合意の一部であることを明示することが望ましい⁶⁷。

法67a条1項2号によれば、「一般取引条件」を使用する場合、賠償責任は最低保険金額の4倍、すなわち現在100万ユーロに制限することができる（施行令52条1項及び3項）。「一般取引条件」が有効となるのは、個々のクレームに対する保険金額が、少なくとも賠償責任制限額と同額の保険が責任保険会社と合意されている場合にのみ有効になるという事実を見落としがちである。これはまた、年間保険給付額の上限が無制限でなければ

66 この段落について参照、Goez(Fn.13), § 67a, Rz. 22.

67 この段落について参照、Goez(Fn.13), § 67a, Rz. 23.

ならないことを意味する。保険契約で合意された免責金額（施行令52条2項）は、依頼者に対する責任の制限に考慮することはできない⁶⁸。

個々の事案について少なくとも100万ユーロという法律で定められた最高責任額を考慮すると、利用者である税理士の契約上のパートナーであるクライアントにとって不合理な不利益は認められない（民法307条1項）。法67a条1条2号を制定する際、立法者は一般取引条件に基づく責任制限の均衡の原則を注意深く観察し、利用者である税理士により不利な規定を設計した。100万ユーロという最高責任額を超えるのは、例外的なケースに限られる。しかし、保険会社の経験によれば、中堅企業、特に大企業では、監査の分野だけでなく、このような損害額にはすでに達しており、時にはそれを大幅に超えることもある⁶⁹。

軽過失と重過失の責任基準は、「一般取引条件」に基づく責任制限においても同じである。立法者は、弁護士については軽過失の場合に限り、このような責任制限を明示的に認めている（連邦弁護士法51a条1項2号）。一方、税理については重大な過失の場合にも、より広範な責任免除の可能性を決定している。同様の規定は、公認会計士に対しても適用される（公認会計士法54条1項2号）。両規定（法67a1項2号、公認会計士法54a1項2号）は、民法309条7項b号による重過失の場合の責任制限の基本的禁止と比較すると、明白な特別規定として遵守されるべきである。さらに、複数の当事者が求償債務者として責任を負う場合、それらの当事者は連帯債務者として責任を負う⁷⁰。

書式による契約上の義務の制限は、最終的には許容されない責任の排除となり得る。限定又は放棄された役務が契約の履行に不可欠である場合、又は慣習的な付随義務とみなされる場合、書式中の対応する条項は、依頼

68 この段落について参照、*Goez*(Fn.13), § 67a, Rz. 24.

69 この段落について参照、*Goez*(Fn.13), § 67a, Rz. 25.

70 この段落について参照、*Goez*(Fn.13), § 67a, Rz. 26.

者に不合理な不利益を与えるため無効となる（民法307条）。この点において、依頼者から提供された文書及び数値の正確性、完全性及び妥当性を検証することが契約の一部でないとする条項は、疑問の余地がある。年次財務諸表及び年次納税申告書を作成する契約には、税理士が個々の会計取引及び関連書類を無作為にチェックする義務が明確に含まれている。この文脈では、会計上の不備、例えば残高表の欠落やその他の異常を指摘する二次的義務も重要である。さらには、クライアントの財務危機が発生した場合の助言も不可欠である⁷¹。

また、税理士の顧問契約または委託契約は通常、個別の契約に基づくものである点にも留意する必要がある。この個別契約は、「一般取引条件」より優先する（民法305b条）⁷²。

「一般取引条件」が事前に設定した保険金給付に限定する責任の制限は、民法305cに従って契約の一部とはならず、民法307条に従って無効となる。個別契約に関する同様の規定に留意すべきである。これは、重大な過失を含む責任制限の場合には、弁護士、したがって、学際的パートナーシップにおける税理士にも適用される。ただし、責任制限が、重大な過失を含む場合に限る。しかし、消費者に対しては、民法309条7b項の規定が適用され、契約上の重大な義務違反の責任の免除を定める事前作成された契約条項は無効となる。法67a条1項2号は、特に民法305条以下の規定と比較して特別な規定である⁷³。

判例法及び文献における一致した見解によれば、事前に策定された「一般取引条件」による時効期間の短縮は、民法307条1項及び2項、同法309条8b号等への違反として無効である。連邦通常裁判所はすでに、職業上の時効規定が「異常に厳しい時効規定」とであると判断していた。税理士の

71 この段落について参照、*Goez* (Fn.13), § 67a, Rz. 27.

72 この文章について参照、*Goez* (Fn.13), § 67a, Rz. 28.

73 この段落について参照、*Goez* (Fn.13), § 67a, Rz. 29.

責任にも適用される一般的な時効期間（クライアントの不知又は重大な過失がない場合10年間）は、実際、以前の3年間の制限期間（旧法68条）の大幅な延長につながった。民法は、税理士の「一般取引条件」による時効期間の短縮に対して、クライアントを保護する。異なる判断が可能なのは、クライアントが税理士に対する請求権を既に知っている場合のみである。その場合、個別に（ただし通常は執行不能な）責任制限として、時効期間の短縮が検討される可能性がある。このため、税理士事務所で誤りが発生した場合、クライアントへの情報提供は不可欠である⁷⁴。

Ⅲ 判例の確認

1. 連邦通常裁判所1993年6月3日判決⁷⁵（「判例に基づく助言義務違反事件」という）

（1）判決要旨（Leitsatz）⁷⁶

・原則として、その判例がたとえ文献で異議を唱えられ、将来変更されることを排除することができないとしても、税理士はクライアントに有利なその時における最高裁判例（höchstrichterlichen Rechtsprechung）⁷⁷に基づいて助言しなければならない。

・税理士が、現行の最高裁判例を遵守すれば、これに基づく税務官庁の一貫した慣行のため発生しなかったと考えられる追加の税負担をもたらす法設計を助言した場合、この判例が後で変更され、その結果、与えた助言が誤っていなかったとしても、専門家に帰すべき損害は肯定されるべきである。

74 この段落について参照、Goez(Fn.13), § 67a, Rz. 30.

75 前掲注(11)。なお、以降の判例で記載されている法律の条文は、それぞれの事件当時の規定である。

76 この記述は、判決の記述を筆者の理解に基づき要約したものである。

77 ここでは、連邦財政裁判所の判決を指す。

(2) 事件の概要 (Tatbestand)⁷⁸

申立人 (以下、「X」という) は、被申立人 (税理士、以下、「Y」という) の誤った税務助言により受けた損害につき、その賠償を請求した。

1975年、Xは、彼が管理していた共同所有不動産の一部が、高速道路建設に使用できる土壤材料で覆われていることを知った。Xは、彼の情報提供者である商人Bと協力してこの土地を使用したいと考えた。1977年の春、XはYに通知し、税務上の助言を求めた。当初から、主な目的は、土壤採掘が進むにつれて、ドイツ所得税法 (Einkommensteuergesetz : EStG) 7条6項に従って、物質削減の減価償却費の経費算入を確保することであった。

1979年中に、Yは、1980年4月1日の契約によって合意された合名会社G (Offene Handelsgesellschaft : OHG) の設立を助言した。Xは、G社に土地の所有権と搾取権を抛出した。1978年に提出した申請書に応じて、地域評議会から発掘許可を受け取っていた。1979年、XとBは、発掘許可の範囲で問題の領域の使用についてA社と契約を締結した。その後数年間、土壤は部分的に採掘された。

1982年8月4日の決定により、税務署は、G社の収入が賃貸及びリースからの収入とみなされるべきであるとした。財政裁判所でその決定が取り消された後、税務署は、再度、1983年9月21日に賃貸及びリースからの収入の統一かつ個別の課税決定を下した。その中で減価償却は再び認識されなかった。Xは、異議申立手続が失敗した後、この決定を不服として提訴した。1986年9月23日の判決により、財政裁判所は、税務官庁の見解を支持し、この課税決定が確定した。

1986年11月20日、XとYは顧客関係を終了することに合意した。1987年半ば、新しい税理士は、会社形態を合名会社から有限合資会社K (Gesell-

78 この記述は、判決の記述を筆者の理解に基づき要約したものである。

schaft mit beschränkter Haftung & Compagnie Kommanditgesellschaft : GmbH & Co. KG) に変更するよう手配した。1988年に実施された税務調査に基づいて、税務署は現在、K社を営利企業（Gewerbebetrieb）として扱い、発掘調査における減価償却を考慮に入れている。

1987年のはじめ、XはYに対する代理人として弁護士に依頼した。1988年2月12日に送達された訴状でXは、1979年から1983年までのG社の収入が税務上の収入として扱われ、そして、減価償却が認められなかったという理由でYに損害賠償を求めた。Xは、YがBとの有限合資会社（GmbH & Co. KG）の設立を推奨しなかったのが問題で、そのような会社形態を採用していれば営利企業として分類され、1979年以降減価償却を計上することができたと主張した。

Yは、義務違反を否定し、損害を否定し、時効にも言及している。訴訟は、200,000マルクの賠償が求められたが、下級裁判所ではXが敗訴した。上告（Revision）により、Xはこの金額で要求を追求し続けている。

（４）判決の理由⁷⁹

上告により、控訴審判決の取消しと差戻しが行われる。

控訴裁判所は、YがXに誤った助言を与えなかったと判断した。

当時施行されていた規定（1979年所得税法15条1項2号）によれば、合名会社と有限合資会社は同等に扱われていた。合名会社は、より速く、より費用対効果の高い方法で実現できる。G社は、資産運用のみを行っていた。Xは、単に所有する財産を利用する権利を第三者に委ねただけである。ここからの手数料が、賃貸やリースによる収入となる。したがって、G社は有限合資会社の形で運営されていたとしても、営利企業として認識されない。このことは、1984年6月25日の連邦財政裁判所の判決により、従前

79 この記述は、判決の内容を筆者の理解に基づき要約したものである。

の「営業の型付けをされた人的会社」に関する判例（“Gepräge”-Rechtsprechung）を放棄したことで明らかになった。その後に「1986年租税改正法（Steuerbereinigungsgesetz）により正しい「営業の型付けをされた人的会社」は法的固定化された⁸⁰。

しかし、1984年の判決は、ここで争われている時期の「営業の型付けをされた人的会社」に関する判例には影響を与えない。したがって、控訴裁判所の考慮事項は、法的審査に耐えられない。

Xによって税理士に与えられた指示の内容は、土地の使用目的に関連するすべての税務問題について助言することであった。この助言には特に、Xに可能であれば税法の下でBとのビジネス関係の構築を推奨する任務が含まれ、そこでは鉱物資源を営利企業に必要な事業資産として投入し、土壌採掘に従って減価償却を請求することを可能にする方策が求められていた。したがって、Yは、受け取った指示により、特に彼に比較的最も安全な方法を示し、可能な限り損害から彼を保護するために、Xに包括的な税務助言を提供しなければならなかった。すなわち、Yは、望ましい税務上の結果をもたらすのに最も適した法的形態をXに推奨しなければならない。

この助言依頼時の連邦財政裁判所の判例は、自然人パートナーに加えて企業がパートナーシップに関与している場合、パートナーシップの活動や資産の利用を常に営利企業と見なしていた。これは、有限会社（Gesellschaft mit beschränkter Haftung : GmbH）が唯一の個人的責任及びマネージングパートナーである有限合資会社の場合も例外なく確認されていた。したがって、その判例によれば、1979年から1983年までの収入は、有限合資会社が設立されていた場合、営利活動からの収入として扱われるはずであった。つまり、当時有限合資会社を設立していれば、Xに有害な影響を与える点での合名会社に関連するリスクは回避されていた。すなわち、

80 詳しくは、谷口勢津夫「ドイツにおける人的会社（共同事業者）課税」日税研論集44巻（2000年）85頁参照。

Yは、クライアントの利益に有利なこの判例に基づいてアドバイスを行うべきであった。

連邦財政裁判所のこの見解が文献上で非常に物議を醸し、後に1984年6月25日の連邦財政裁判所の決定によって覆されたという事実は、Yを免罪するものではない。Yは、可能な限り最善の方法でクライアントの利益を保護する義務がある。当時、たとえその判例が、文献で議論されているとしても、Yは、その判例に基づいて、クライアントの納税意向に合わせて助言しなければならなかった。これは、クライアントの利益を保護するため、許容される最も有利な方法を選択するという税理士の責務に由来する。

税理士がこれらの要件を満たしているかどうかを評価するのは、関連する法的問題に関する最高裁判所の判例がある場合、通常、重要なのは、助言依頼時にこの判例法の結果として生じる法的状況のみを考慮しているかどうかである。この判例が、クライアントが求める税務結果に有利である場合、これは特に適用される。今日の観点から、当時の連邦財政裁判所の元の「営業の型付けをされた人的会社」に関する判例が法律上誤っているように見えるかどうかは重要ではない。

Xは、当時適用されていた最高裁判所の判例が継続するか否かに関係なく、税制上の優遇措置を比較して有限合資会社を設立することによって重大な不利益を被る恐れはなく、さらに、選択した会社の形態はいつでも再び変更できる可能性がある。つまり、Yは合名会社の設立を推奨することによりXに不必要なリスクをもたらした。つまり、Yは、有限合資会社の営利活動に関する当時の最高裁判所の判例を知っていたはずであり、Xが求める税務目的にとってその重要性を考慮に入れるべき責任があった。

《以下省略》

2. 連邦通常裁判所1996年12月19日判決⁸¹（「税理士の第三者責任事

81 前掲注（12）。

件」という)

(1) 判決要旨⁸²

税理士が、年次財務諸表を作成し、会計の正しさを誤って証明した。それに伴い、クライアントの債権者である申立人（銀行、以下、「X」という）が上告をした。結果、1995年11月29日のケルン上級地方裁判所の判決は破棄。この事件は、別の審理と決定のために控訴裁判所に差し戻された。

(2) 事実の概要⁸³

Xは、A社と取引関係にあったが、A社はその後破産した。A社の税務は、被申立人（税理士会社、以下、「Y」という）によって処理されていた。1992年1月末から2月の初めにかけて、A社はXに1991年12月31日現在の年次財務諸表を作成するよう指示した。これは1992年3月に完了し、「上記の年次財務諸表は、商法及び税法に準拠したA社の会計に基づいて私が作成したものである。私は基礎となる会計の正しさを確信した」との証明が付いている。

1992年4月の初めに、A社はXに年次財務諸表を送付して信用貸与を申請した。1992年6月5日の融資契約において、Xは既存の当座預金口座の与信枠を500,000マルクから1,000,000マルクに増額した。1992年8月31日、XはA社に423,930.08マルクの別の当座貸越制度を付与した。

A社の破産では、10～20%の配当割合しか期待できないため、XはYに損害賠償を請求した。Xは、1992年6月5日及び8月31日の融資からそれぞれ250,000マルクを要求した。あるいはその代わりに、Yが作成した1991年の年次財務諸表に基づいて与信判断がされたと主張し、最初の融資から500,000マルクを要求した。この財務諸表は不正確であり、A社の真の経済状況を正確に反映していない。事実が分かっていたら、融資は認め

82 この記述は、判決の記述を筆者の理解に基づき要約したものである。

83 この記述は、判決の記述を筆者の理解に基づき要約したものである。

られなかった。Xは下級裁判所での主な請求で勝訴した。控訴において、Yは訴訟の棄却を求めている。

(3) 判決の理由⁸⁴

控訴審は、取消され差し戻される。

控訴裁判所は、1991年12月31日現在の年次決算書の作成について、YとAの間で締結された契約の違反について、YがXに対して責任を負うと判断した。その契約は、Xに有利な保護的効力を有する。年次財務諸表は明らかに、Aへの情報提供等のためだけに存在するものではない。むしろ、それはXの決定の根拠を意図されたものである。いずれにせよ、Yは年次財務諸表の作成中にこの目的を認識していた。Yはそれを適切に作成しなかった。その結果、XはAの経済状況について誤った状況を把握し、同社への融資を拡大した。

年次財務諸表が決定的な役割を果たすものではなく、Xが銀行業務の慣例に反する考慮に基づいて融資を増やしたという主張の立証責任はYにある。しかし、Yは何の証拠も提出していない。また、請求は金額的にも正当なものであった。1992年6月5日の融資契約の締結まで有効であった与信限度額が貸し越されていたこと、1992年8月31日に付与された貸付金は債権譲渡を担保によって担保されていたこととは無関係であった。これらの記述は、本質的な点において法的な精査に耐えるものではない。しかしながら、控訴裁判所の認定は、A社とYの間で締結した契約の保護範囲にXが含まれていたという結論を正当化するものである。

連邦通常裁判所の判例法によると、年次財務諸表を作成し、商法及び税法の規定を遵守し、会計の正確性を確信していることを証明した税理士は、税理士を認識できる第三者に対して責任を負う。税理士が認識できる年財務諸表は、その証明書の内容の正確性を保証するために、経済的処分に関

84 この記述は、判決の内容を筆者の理解に基づき要約したものである。

する意思決定の基礎となるものとすべきある。

本件では、Yは、証明書を年次財務諸表に載せたときに、それらが信用機関に提出されることを認識していた。また、両当事者は、Yが誤った会計記録に基づいて貸借対照表を作成し、その正確性が不当に損なわれ、業務の過程で必要措置を講じたとしても、このことを認識すべきであったという調査結果を認める。彼らは法律の誤りを発見しなかった。

一方、義務違反と（申し立てられた）損害との因果関係に関する控訴裁判所の判断には、法律の誤りがないわけではない。

Yは、1992年にXが、すでに増額されていた100万マルクの与信枠に加えて、口座番号6910で660,175.93マルクの当座貸越を容認していたため、年次財務諸表はXの信用決定にとって決定的ではなかったと主張した。いかなる状況に於いても、これらの当座貸越は、1991年の財務諸表の数字によって決して正当化することはできない。さらに、A社の毎月の経営評価も行われ、1992年4月30日現在のA社の月次事業評価では、150万マルク以上の損失が示され、1992年7月31日時点で約190万マルクの損失を報告した。これらの評価をXが利用できた。少なくとも、信用判断を行う際にそのような評価を考慮に入れることは、銀行業界の慣行と一致している。Xは、関心があれば、簡単に評価を要求できたはずである。Xはそうしなかったか、評価の「壊滅的な」結果に対処しなかったかのどちらかであるため、Xは全体としてA社の信用決定のために通常ではない他の動機を持っていたに違いない。、当時、年次財務諸表は重要ではなかった。

この点で、控訴裁判所がYに立証責任があるとみなしたのは誤りである。損害賠償請求を主張する者が、義務違反と損害の因果関係を証明しなければならない。ただし、一応の証拠が当事者に役立つかもしれない。税理士が作成した利益を誤って表示した年次財務諸表が、銀行によって信用決定の基礎として利用された場合、年次財務諸表が実際に発生した損失を明らかにしていれば、生活経験に基づいて融資は認められなかったと推測でき

る。しかし、Yはこの一応の証拠を揺るがすことができる。Yは、控訴裁判所の見解では、この目的に適した事情を陳述している。しかし、Yはこの点に関する証拠を欠いていて、それを証明しようとしなかった。ただし、Xが実際に事業分析を行っていたかどうかという問題を別にすれば、これらの事情は議論の余地がない。この点で、控訴裁判所は民事訴訟法（Zivilprozessordnung：ZPO）287条に従ってそれらを評価すべきであった。しかし、これは十分な程度まで行われていない。

控訴裁判所は、口座番号6910以前の与信枠が50万マルクから100万マルクに増加された1992年6月5日の融資契約が、既存の当座貸越を部分的に正当化しただけであるという事実を考慮しなかった。Yの提出物によると、当座貸越は1992年3月31日時点で250,417.95マルク、1992年4月30日時点で268,000マルクに達していた。他の所見がない場合、これらの当座貸越は控訴手続きで想定されなければならない。それらが回復不能であった限りにおいて、損害はYの義務違反に起因するものはない。正しい財務諸表が提出されていれば、Xが当座貸越の返済を主張したかどうか、そしてA社が依然としてそのような立場にあったかどうかについては何も判断されていないし、何も語られていない。268,000マルクの回復不能な当座貸越（ローン契約締結時にさらに高かった可能性がある）と破産による配当割合20%を考慮すると、1992年6月5日に付与された信用による損害は、Yらの行為にのみ起因すると考えられるのは、185,600マルクのみである。

損害額に関する調査結果も、法律の誤りに基づいている。

控訴裁判所は、1992年8月31日に付与された融資が、A社がそのライセンサーであるA.-Deutschlandに関連する広告補助金請求に対する「中間融資」として機能したという事実を無視した。融資は、これらの債権譲渡によって担保された。控訴裁判所の意見に反して、割り当てられた請求に対して103,364.5マルクの支払いのみが受領されたことは議論の余地がない。

Xは、その損害の程度を説明し証明しなければならないので、Yが主張す

るようにそれ以上の支払いが行われなかったことを示さなければならなかった。

ただし、今回の場合、これが当てはまる可能性は低い。支払いが未払いである限り、Xは別個の満足得る権利を有する。不足があったことや、又は割り当てられた請求が回復不可能であったとは主張されていない。その場合、Xは、割当の結果としてまだ何も受け取っていない限り、それで満足していると想定することができる。

したがって、控訴審判決は破棄されなければならない（民訴564条1項）。この事件は、これまでに欠落していた調査結果を補うために、控訴裁判所に差し戻される（民訴565条1項1文）。必要に応じて、控訴裁判所は、X側の寄与過失否定に対する控訴対して提起された懸念にも対処することもできる⁸⁵。

3. 連邦通常裁判所1988年4月25日⁸⁶（「税理士損害賠償保険加入義務事件」）

（1）判決要旨⁸⁷

税理士は、税理士法67条に従って、適切な職業責任保険に加入する義務

85 同下級審：ケルン上級地方裁判所1995年11月29日判決（OLG Köln v. 29.11.1995 – 11 U 96/95）：年次財務諸表の不正確さ及び契約上の保護範囲に第三者（銀行）が含まれている場合の税理士会社による積極的な契約違反（判決の要旨）

①第三者に対してそれを利用するために、国家が認めた特別な専門知識を有する者に専門家の意見又は専門家の意見を命じる者は、通常、精緻化が適切な証拠的価値を有することを確保することに関心があり、これは、著者が客観的かつ自己の知識と信念の及ぶ限りにおいてそれを準備し、第三者に対しても保証する場合にのみ保証することができる。

②税理士会社は、年次財務諸表の作成に関する契約の保護範囲に第三者を含めるべきであると想定できる場合、積極的な契約違反の結果としての年次財務諸表の作成について第三者（この場合は銀行）に損害を与える責任を負う場合がある。

86 前掲注（38）。

87 この記述は、判決の記述を筆者の理解に基づき要約したものである。

がある。

税理士の職業上の義務には、専門職賠償責任保険の締結が含まれる。連邦税理士会の専門的行動規則（「税理士及び税務代理士の職業の行使における権利と義務に関する規則」（Berufsordnung der Bundessteuerberaterkammer：BOSTB）以下、「職業会則」という）で指定されている最低保険金額は拘束力がない⁸⁸。保険会社がガイドラインに基づいてより低い金額の保険を提供しなかった場合、税理士に過失はない。

今回の職業上義務違反は、それが当該税理士にとって過大であったとしても、当該税理士が税理士会に会費を支払わないという事実にある。

（３）事実の概要⁸⁹

この専門家（以下、「Y」という）は1965年3月12日に税務代理士に任命された。1970年4月以来、彼は税理士会の会費が高すぎると考えたため、会費を支払っていない。

ニュルンベルク・フルト地方裁判所1976年6月15日の判決により、税理士会は、Yに懲戒と800マルクの罰金を課した。なぜなら、Yは度重なる警告にもかかわらず、1967年から1973年の課税期間における納税申告書、付加価値税の事前申告書が提出されていないため、所得税と一部の付加価値税の基礎額を推定する必要があった。しかし、Yは罰金を支払うことができなかった。

また、1981年10月23日以降、Yは、督促にもかかわらず未払いの保険料を支払っていないため、職業職賠償責任保険に加入していない。Yは、Yの業務構造を考慮すれば、保険会社が提供するレベルの職業職賠償責任保険は必要ではないと考えていた。

Yが職業職賠償責任保険への加入を拒否したため、ニュルンベルク地方

88 現行法令では、施行令52条に規定されている。

89 この記述は、判決の記述を筆者の理解に基づき要約したものである。

裁判所の税理士部門は、1985年1月15日の判決を下し、Yに懲戒と1,000マルクの罰金を課したが、資産が不足しているためその金員は回収できていない。

1987年2月19日、ニュルンベルク地方裁判所の税理士部門は、1985年3月27日以降も税理士会の会費を支払っておらず、職業職賠償責任保険に加入していないという理由で、Yを職業から除外した。ニュルンベルク上級地方裁判所は、1987年6月26日判決により、この判決に対するYの控訴を却下した。1987年7月2日、Yは控訴判決に対して法律の点で上告し、1987年8月24日に彼は上告の理由を説明した。彼は実体法違反を非難している。

(3) 判決の理由⁹⁰

Yの上告は正当である。

Yが適切な職業職賠償責任保険に加入する義務に違反したという控訴裁判所の判断は、調査の結果によって裏付けられていない。しかし、Yは職業職賠償責任保険に加入しなかったことにより、税理士法67条に違反した。認められなかったがYは、職業会則19条2項2文に規定されている最低保険金額100,000マルクは、Yの専門的活動の範囲を考慮して不当に高いと主張した。

税理士法は最低限の保険を規定しておらず、「適切な保険」の加入のみを要求している。どの金額が適切であるかは、個々のケースの状況に依存し、職業上の活動から生じるすべての責任リスクを忠実に比較検討した後、専門家が自分の責任で決定する必要がある。職業会則19条2項2文によると、「個々の損害に対しては、最高給付が少なくとも100,000マルクの保険金額、また、一保険年度に生じるすべての損害に対しては、その2倍の保

90 この記述は、判決の内容を筆者の理解に基づき要約したものである。

険金額が妥当であると思われる』⁹¹と規定されている。ただし、これは拘束力のある規定ではなく、税理士法67条の解釈し、具体化するため補助手段としても使用することはできない。したがって、Yは、同会則で指定された金額の賠償責任保険に加入しなかったという職業上の義務違反で非難されることはない。しかし、Yは、保険をかけるという職業上の義務から完全に免除されるわけではない。Yが職業賠償責任保険にまったく加入しなかったことは、依然として義務違反のままである。

税理士法67条に基づいて、すべての税理士は、生じうるいかなる状況においても適切な程度の責任リスク保険に加入する義務がある。しかし、当該義務は、特定の保険会社に対し、その個人に適した金額の保険契約を締結するよう法律上の請求を生じさせるものではない。保険会社がそうする意思がない場合（たとえば、収益性の欠如の理由で）、税理士は通常、既存の責任リスクが必要な金額まで保険でカバーされるように、より高い金額の保険に加入する義務がある。

しかし、今回の控訴裁判所の認定は、職業賠償責任保険の未締結に関する職業違反の申し立てを支持するものではない。つまり、Yの過失は、Yが職業会則19番2項2文を拘束力のないものと正しくみなしたという事実によって否定されるものではない。なぜなら、Yは税理士法67条に基づき、少なくともYの業務に関連する責任リスクの範囲に相応しい保険に加入する義務があることを認識することができるからである。

保険会社がYと低額の保険契約を締結する準備ができていないことが事実であったとしても、この状況だけではYの過失を排除することはできない。そのような場合、保険会社が提供する最低金額で保険契約を締結することが不合理である場合のみ、事情が異なってくるかもしれない。ただし、今回は当てはまらない。Yが他の興味のためにより多くの時間を割くこと

91 ホルスト・ゲーレ著・飯塚毅訳『ドイツ税理士法解説（全訳）』（第一法規出版・1991年）746頁参照。

ができるように、意図的に彼の財政状況を控えめに選択し、Yはこれらの趣味がキャリアの成功よりも自己発見、尊重、実現をもたらすと考えている。しかし、このような状況下、少なくとも適切な賠償責任保険の保険料を支払うことができるように、少なくとも税理士でもっと働くことを期待することができる。ただし、保険会社が、Yと契約を締結する最低保険者金額を計算する際に、税理士会の職業会則（この点で拘束力はない）に基づいている場合、法的状況は異なって評価される。拘束力のない職業会則と保険会社の行動との間に因果関係がある場合、彼の職業上の状況を考慮して大幅に低い最低額の賠償責任保険が適切であれば、このように拘束力のない職業会則に従わないYは、いかなる場合でもこの行為を責められることはない。これは、控訴裁判所の意見に反して、この理由でYが保険会社と交渉して、より低い金額で専門職賠償責任保険に加入しようとしなかった場合にも適用される。

一方、職業上の義務違反は、Yが1970年以来税理士会に会費を支払っていないという事実にある（法79条1項1文）⁹²。Yは、会費規則に基づいて彼が支払う会費を不当に高いと見なしている可能性がある。しかし、このことは、Yが会費の支払いを完全に免除されるという権利を与えるものではない。

会費の額は、税理士会の総会によって決定される（法79条1項3文）。

92 1975年に改正された税理士法79条は、「会員は、会費規則に従い、会費を納付する義務を負う。会費規則は、監督官庁による許可を必要とする。会費の額は、会員総会にてこれを定める」と規定されていた（中川一郎「西ドイツの1975年11月4日編『税理士法』について」税法学321号（1977年）17頁。なお、現行の税理士法79条は、「会員は、会費規則に基づき、会費を納付する義務を負う。会費規則は監督官庁の認可を受けなければならない。会費の額は、会員総会で決定する。税理士会の会費支払請求権の時効に対しては、手数料に適用される規制を準用する。税理士事務所が別の税理士会の地区に移転する場合、受入側の税理士会への税理士事務所の移転の通知日が会費支払義務の決定要因となる」（https://www.gesetze-im-internet.de/stberg/_79.html（最終閲覧日2024年11月24日））。

したがって、Yは総会での会費の適切性についてYの意見を主張する機会がある。Yは、この方法でYが支払うべき会費の減少を得ようとしたことを主張していない。会費規則（法79条1項2文）としての会費の額の決定に監督官庁の承認が必要かどうかは、ここでは問題とならない。いずれにせよ、Yは、監督官庁に訴えるか、取消しの訴訟によって当該総会決定の合法性を争う選択肢がある。Yはこれらの方法を選択しなかった。法的誤りの影響により法67条違反が肯定された場合、控訴判決は全面的に取り消される。職業裁判訴訟において、Yは、個々の法令違反やさまざまな行為について責任を問われることはない。むしろ、本審理で認められた告発から生じる彼の全行為は、たとえ、刑法の概念に従って独立した行為として判断されなければならないいくつかの行為で構成されていても、一律に判断される。そのため、Yは部分的に無罪になることはできず、単一の措置にみが課されることになる。同様に控訴審では、いくつかの告発のうちの1つに関して有罪判決に法の誤りが認められた場合、控訴裁判所自体がこれについて最終決定を下すことができない限り、判決全体が破棄されなければならない。

4. 判決に係る税理士法

上記「判例に基づく助言義務違反事件」の判決は、税理士がクライアントに損害を与えた事例で、日本においても最も多い損害賠償請求の類型といえる。「税理士の第三者責任事件」の判決は、税理士がクライアントとの関係に基づき、第三者に損害を与えた事例ある⁹³。「税理士損害賠償保険加入義務事件」の判決は、法67条に基づく、税理士の損害賠償保険への強制加入に係る事例である。いずれも税理士にとっては、厳しい判断が示

93 日本で初めて税理士の第三者への責任が問われた事件は、仙台高判昭和63年2月26日（判時1269号86頁）と考えられる（吉澤卓哉「税理士の専門家責任と保険制度」経済学研究67巻1号151頁参照）。

されている。ここでは、税理士の損害賠償保険強制加入制度が規定された根拠をドイツ税理士法で確認したいと考える。

法57条1項に「職業上の一般的義務」として、「税理士及び税務代理士は、独立性をもって、自己の責任において、誠実に、秘密を厳守し、職業に反する広告を行うことなく、自己の業務を遂行しなければならない」と規定されている。この条文は、ドイツ税理士法で最も重要な規定である⁹⁴。このような規定が置かれた理由として、連邦憲法裁判所は、「税務に関する業務的援助を提供する権限の規制は、納税者が税務の決済において他の人の助けを利用することの利益、及び懸念なしに公務の処理を委託できる人だけが税制で活躍できるという一般市民の利益を、考慮に入れる必要がある。税収及び税道徳を高めるために、そして無能で不適切な援助者からの誤った助言によって深刻な不利益を被る可能性のある、法律に精通していない納税義務者を保護するために、必要な物的・人的な信頼性を備えた援助者のみが税務問題で業務的支援を提供することが保障されるべきである。税務助言は法律助言の一部であり、これと関連する専門的任務は、重要な公共財である税法の執行に役立つ」⁹⁵との見解を示している⁹⁶。

税理士の職業上の独立性は、自由専門職のイメージを決定的に形成する(法32条2項)。職業会則2条1項は、税理士があらゆる人からの個人的及び経済的独立性を維持しなければならないという要件を規定している。税理士は、専門家としての意思決定の自由を危険にさらす可能性のある義務を負ってはならない(同条2項)。独立の義務は、税務官庁とクライアントの両方に対して適用される⁹⁷。

クライアントに対する税理士の独立性は、立法者の構想でも取り上げら

94 詳しくは、拙稿・前掲注(2)101頁参照。

95 BVerfG v. 18.06.1980-1 BvR 697/77, BVerfGE 54, 301~304.

96 この段落について参照、*Riddermann* in *Kuhls u. a.* (Fn. 1), § 1. Rz. 3.

97 以上について参照、*Raab* in *Kuhls u. a.* (Fn. 1), § 57 Rz.40.

れたが、クライアントの利益の代理人としての税理士の役割に疑問を投げかけるものではない。税理士は、注文の枠組みの中で、クライアントの法的利益をできるだけ代理しなければならない限りにおいて拘束される。つまり、当該納税者の利益は、原則として他人の利益、特に税務官庁の利益に相反する。これは税理士の専門的な職務と立場の一部であり、付随的に、当該納税者の全ての指示を受け入れる必要はなく、税理士の内なる信念と矛盾するような指示を拒否することができる。契約上の義務でさえ、税理士が法律に違反して行動することを義務付けたり、正当化したりすることはできない（法60条2項）⁹⁸。

これによれば、税理士はクライアントの利益の代理人であり、税法の執行において独立した機関の地位を占めている（職業会則1条1項）。税理士は、外部からの影響を受けずに専門職を遂行できなければならない。そのためには、職業上の意思決定の自由が維持されなければならない、人的及び経済的独立が必要である（職業会則2条2項）。

さらに、自由専門職業家とクライアントの間には特別な信頼関係がある。税理士法は、質的に適切に時間厳守でクライアントからの要求を実行することを規制している。税理士法は、自分の専門職を誠実に実践する義務について、その期間と範囲を適切に制限している。したがって、特別に規制された職業上の義務違反には、職業上の誠実な実践に対する違反も含まれる場合があり得る⁹⁹。

つまり、税理士は、誠実に専門職を遂行する義務があるため、可能な限りクライアントの利益を最善かつ慎重に保護する必要がある。職業上の誠実さの実践は、自己の責任において職業を実践する義務と部分的に重複しそれを補完する¹⁰⁰。このように、税理士は、独立性（経済的独立を含む）、

98 この段落について参照、*Raab* (Fn. 97), § 57 Rz.42.

99 この段落について参照、*Raab* (Fn. 97), § 57 Rz.151.

100 以上について参照、*Raab* (Fn. 97), § 57 Rz.155.

自己責任性、誠実性、及びクライアント（第三者を含む）への信頼性を基盤とする行動（業務のみには限らない）を実践しなければならない。その行動の一部を補完するのが、税理士の損害賠償保険強制加入制度であるといえる。

IV むすびにかえて

税理士は、税務に関する専門家として高度注意義務を中心に、当該業務の実践に当たり十分な配慮を行うべきことはいうまでもない。しかし、税理士が当該義務違反を犯すことを完全に排除することは不可能である。上記確認したとおりドイツ税理士法では、税理士損害賠償保険に加入しなければ税理士登録をすることができない。日本においては、税理士が当該保険に加入することは任意である。日本の税理士職業賠償責任保険の個人加入件数は、2024年7月1日現在29,686件（53.68%）、税理士法人の加入件数は4,329件（86.08%）である¹⁰¹。

日本の税理士賠償責任保険の概要は下記の通りである¹⁰²。

1. 保険対象となる損害

国内において、税理士の職業上、相当の注意をしなかったことに基づいて提起された損害賠償請求について、法律上、賠償責任を負担することによる損害が対象である。これには補助税理士、使用人による過失も含まれる。

対象となるのは、税理士法に規定する次の業務上の責任に限られ、付随

101 日税連保険サービス：<https://www.zeirishi-hoken.co.jp/zeibai/index.html>（最終閲覧日2024年12月11日）。

102 「税理士職業賠償責任保険約款」（https://www.zeirishi-hoken.co.jp/pdf/yakkan-zei_2024-tk.pdf（最終閲覧日2024年12月11日））参照。

的業務や社会保険労務士業務及び法令に特段の規定のない経営指導（助成）業務等は、対象外とされている。

- ①税務代理（税理士法 2 条 1 項 1 号業務）
- ②税務書類の作成（税理士法 2 条 1 項 2 号業務）
- ③税務相談（税理士法 2 条 1 項 3 号業務）
- ④上記の業務に付随して行う財務書類の作成又は会計帳簿の記帳の代行（税理士法 2 条 2 項業務のうち主たるもの）
- ⑤裁判所での補佐人としての陳述（税理士法 2 条の 2 に規定する業務）

なお、この保険では、税理士自ら行った業務だけではなく、使用人が税理士の業務の履行補助者として業務を遂行するうえで過失があったことにより、税理士がその使用者として法律上の損害賠償責任を追及された場合も支払の対象となる。「使用人」の範囲は、保険加入申込日時点における補助税理士、使用人（事務職員、コンピュータ・オペレーター、家族従業者、税理士事務所のすべての構成員）をいう。

2. 保険対象にならないもの

- ①加算税（加算金）・延滞税（延滞金）・利子税
- ②納税者が本来納めるべき本税
- ③重加算税・重加算金を課された事案によるもの
- ④税理士の不誠実行為又は税理士法や各種税法上禁止されている行為により発生したもの
- ⑤他人の財物の滅失・棄損・汚損・紛失もしくは盗難に起因するもの
- ⑥電子的データ・プログラムソフト等を記録した磁気ディスク、貨幣、紙幣、宝石、貴金属、美術品、貴重品等（受託物担保特約に加入していれば可）
- ⑦その他約款に定められているもの

日本の税理士法で税理士が自由専門職であることを表す中心的条文は、

日本の税理士法1条「税理士は、税務に関する専門家として、独立した公正な立場において、申告納税制度の理念にそって、納税義務者の信頼にこたえ、租税に関する法令に規定された納税義務の適正な実現を図ることを使命とする」である。当該文言は、税理士が税法のみに拘束され、税理士自身の責任において行動することの表明である。つまり、日本の税理士法1条は、既述ドイツの税理士法57条より独立性に係る明確性は欠けるものの、基本的には同じことを規定したものといえる¹⁰³。

近い将来に於いて、専門職業たる税理士の独立性等を保証する意味において、日本の税理士法において、ドイツの税理士法67条に匹敵する条項、すなわち、税理士登録要件に「税理士賠償保険の強制加入制度」が導入される可能性はある。併せて、日本の税理士法で考慮しなければならないのは、ドイツ税理士法67a条の規定、すなわち、クライアントから税理士に対する損害賠償請求額の制限である。税理士賠償責任の原因となるクライアントとのトラブルを未然に防止するためにも、税理士は、受任業務の範囲と内容を明記した業務契約書（顧問契約書を含む）をクライアントとの間で締結すべきであり、日本税理士連合会業務対策部も、複数の「業務契約書（モデル）」を公表している¹⁰⁴。この「業務契約書（モデル）」の条項には含まれていないが、実際に税理士とクライアントとの間で締結される業務契約書では、例えば、税理士の負担する損害賠償額の上限を一定額に制限する「責任制限条項」が定められることが多い。

103 なお、加地尚（財団法人日本税務研究センター前理事長）『『ドイツ税理士法－第8次改正』出版によせて』（柳裕治『ドイツ税理士法－第8次改正報告書』（日本税務研究センター・2010年）所収）にて、加地尚前理事長は「1980年の法改正で明確化したとされる税理士法1条（使命）の『独立した公正な立場において』は、国会審議で明らかのようにドイツ税理士法の『独立不偏』の理念、すなわちドイツ税理士法57条の『独立性をもって』の文言を参考として制定されたものである」と述べている。

104 業務契約書サンプル等（<https://www.nichizeiren.or.jp/suggestion/siryo/siryo-2.html>（最終閲覧日2024年12月11日））。

なお、日本でこのような「責任制限条項」の有効性について争われた事例がある。結びにあたり、当該判決を簡単に紹介し、税理士への注意喚起としたい。

クライアントが「消費者」であった場合の判決¹⁰⁵としては、相続に関し、相続税の申告の代理に係る業務を被告に依頼した原告らが、租税特別措置法上の小規模宅地等の特例の適用の可否を検討せず、その適用を誤った過失があり、その結果、原告らにおいて本来納付すべき税額より過大な相続税額の納付を余儀なくされて損害を受けたとという事件がある。その判決では、「本件責任制限条項は、被告（税理士）の債務不履行により原告（クライアント）に生ずる損害の額と、被告が放棄する報酬の額との差額が多額に及ぶような場合にも、当該報酬の額を超える損害を原告のみに負担させることとなる点で、信義則に反し、消費者の利益を一方的に害する内容を含むものといえることができる。このように、本件責任制限条項の一般的な性質等及び本件契約の締結に至った経緯に加え、消費者である原告らと事業者である被告との間に存する情報の質及び量並びに交渉力の格差その他諸般の事情を総合考慮すると、本件責任制限条項は、信義則に反して消費者の利益を一方的に害するものであると認めるのが相当である。したがって、本件責任制限条項は、消費者契約法10条後段により無効となるから、原告らは、被告に対し、被告の債務不履行によって生じた損害の全部の賠償を求めることができる」¹⁰⁶と判示されている。

クライアントが「消費者」ではなかった場合の判決¹⁰⁷としては、原告が、税理士である被告に消費税及び法人税の申告に関する事務処理を委任

105 横浜地判令和2年6月11日（判時2483号89頁）。岩崎宇多子「判批」税研JTRI37巻6号85頁、企業法実務研究会「判批」月刊税務事例54巻10号95頁等。

106 この記述は、判決の内容を筆者の理解に基づき要約したものである。

107 福岡地判令和5年6月21日（TKC税研情報33巻2号18頁）。依田孝子「判批」税研JTRI39巻5号77頁、林仲宣＝高木良昌「判批」税務弘報72巻3号124頁、増田英敏＝稲葉武彦「判批」TKC税研情報33巻2号18頁等。

し、被告の指導・助言に従って消費税の申告をしたところ、本則課税のままであった方が原告に有利であったのに簡易課税事業者を選択したこと等により、納付する必要のない消費税及び地方消費税を納めることになり、消費税等の還付を受けることができたのにこれを受けられなかった事件がある。その判決では、「本件賠償額制限条項は、顧問税理士であるY（被告）の過失が原因で生じたX（原告）の損害について、Yが受けた利益を限度で賠償すれば足りるとするものであり、税理士は、税務に関する法令及び実務の専門知識を駆使し、かつ、依頼者からの事情聴取、適正な調査等を行う等して、税制の有利選択の判断に必要な程度まで事実関係を把握し、税理士業務を行うものであるが、本件賠償額制限条項は、本件委嘱契約に基づく委任業務を遂行するに当たり、会計処理方法が複数存在し、そのいずれかの方法を選択しなければならない場合や、Xの提供した説明又は資料に基づき税制選択をしなければならない場合があり得ることから、Yが職務上予測されるあらゆる場面に応じた注意を払うことを期待するのが酷であり、かつ、時として損害賠償額が巨額に上ることがあり得ること等を考慮して設けられたものと解され、このような本件賠償額制限条項の趣旨に鑑みても、Yに故意又は重大な過失がある場合に、本件賠償額制限条項により、Yの損害賠償義務の範囲が制限されとすることは、著しく衡平を害するものであって、本件委嘱契約を締結した当事者の通常の意味に合致しないというべきであり、したがって、本件賠償額制限条項は、被告に故意又は重大な過失がある場合には適用されないと解するのが相当である」¹⁰⁸と判示されている。

108 この記述は、判決の内容を筆者の理解に基づき要約したものである。